

Avis n° 2014-1220
de l’Autorité de régulation des communications électroniques et des postes en date du 21
octobre 2014 rendu à la demande de l’Autorité de la concurrence et portant sur la
saisine de la société FPS Towers relative aux pratiques de TDF sur le marché de
l’hébergement sur sites pylônes des équipements de téléphonie mobile assortie d’une
demande de mesures conservatoires

L’Autorité de régulation des communications électroniques et des postes ;

Vu le Traité sur le fonctionnement de l’Union européenne (ci-après « TFUE »), notamment son article 102 ;

Vu le code de commerce, notamment ses articles L. 420-2, L. 464-1 et R. 463-9 ;

Vu le code des postes et des communications électroniques (ci-après « CPCE »), notamment les articles L. 32-1, L. 36-10, L. 47, L. 48 et D. 98-6-1 ;

Vu la saisine de l’Autorité de la concurrence du 25 juillet 2014 par la société FPS Towers, assortie d’une demande de mesures conservatoires, référencée 14/0066F et 14/0067M ;

Vu la demande d’avis de l’Autorité de la concurrence portant sur la saisine de la société FPS Towers, reçue le 17 septembre 2014 et fixant la date limite de transmission des observations de l’ARCEP au 22 octobre 2014 ;

Après en avoir délibéré le 21 octobre 2014 ;

Sommaire

| | | |
|----------|---|-----------|
| 1 | L'objet de la saisine de FPS | 3 |
| 1.1 | Les parties en présence | 3 |
| 1.2 | Les pratiques dénoncées | 3 |
| 1.3 | La saisine au fond de FPS | 4 |
| 1.4 | Les demandes de mesures conservatoires de FPS | 4 |
| 1.5 | Organisation de l'analyse | 5 |
| 2 | Contexte | 7 |
| 2.1 | Généralités sur les points hauts | 7 |
| 2.1.1 | Les différentes catégories de sites | 7 |
| 2.1.2 | Les différents types de vendeurs | 8 |
| 2.2 | Cadre législatif et réglementaire régissant l'accès aux points hauts | 8 |
| 2.3 | Délimitation du marché pertinent retenue par FPS et jurisprudence | 9 |
| 2.3.1 | Délimitation du marché pertinent retenue par FPS | 10 |
| 2.3.2 | Analyses antérieures | 11 |
| 3 | Analyse | 12 |
| 3.1 | Modalités de sélection des sites par les opérateurs mobiles | 12 |
| 3.1.1 | Critères associés au choix des sites | 12 |
| 3.1.2 | Choix dans le degré d'internalisation | 13 |
| 3.1.3 | Contraintes associées au déploiement | 13 |
| 3.1.4 | Conclusion provisoire | 14 |
| 3.2 | Utilisation effective des sites par les opérateurs mobiles | 14 |
| 3.2.1 | Constats sur la dimension géographique dans l'utilisation des supports | 14 |
| 3.2.2 | Constats sur les catégories de supports adoptés pour couvrir les zones péri-urbaines et rurales | 15 |
| 3.2.3 | Constats sur le parc de sites pylônes | 15 |
| 3.2.4 | Conclusion provisoire | 17 |
| 3.3 | Relations entre les opérateurs et les <i>TowerCo</i> | 17 |
| 3.3.1 | L'existence d'offres difficilement contournables localement | 18 |
| 3.3.2 | La relation entre l'offreur et l'opérateur client | 18 |
| 3.3.3 | Conclusion provisoire | 20 |
| 4 | Conclusion | 21 |

1 L'objet de la saisine de FPS

La société FPS Towers a saisi, le 4 août 2014, l'Autorité de la concurrence à l'encontre des pratiques mises en œuvre par la société TDF dans le secteur de l'hébergement sur sites pylônes des opérateurs de téléphonie mobile, qu'elle estime contraires aux dispositions des articles 102 du TFUE et L. 420-2 du code de commerce.

Accessoirement à cette saisine au fond, la société FPS Towers demande à l'Autorité de la concurrence de prononcer, à titre conservatoire, un certain nombre d'injonctions à l'encontre de la société TDF.

Par lettre reçue le 17 septembre 2014, le rapporteur général adjoint de l'Autorité de la concurrence a saisi l'Autorité de régulation des communications électroniques et des postes (ci-après « l'ARCEP ») pour avis sur cette saisine, dans les conditions prévues par l'article R. 463-9 du code de commerce.

1.1 Les parties en présence

La société FPS Towers

La société FPS Towers est une société par actions simplifiée spécialisée dans l'accueil d'équipements radioélectriques sur pylônes, de type « *tower company* » (ci-après « *TowerCo* »).

Son capital est détenu à 85% par le fonds d'investissement Antin Infrastructures Partners et à 15 % par la société Bouygues Télécom, société auprès de laquelle elle a acquis l'essentiel de son parc actuel de pylônes en 2012.

La société TDF

La société TDF, ancien monopole public, est aujourd'hui privatisée et a un statut de société par actions simplifiée active notamment dans le secteur de l'accueil d'équipements radioélectriques sur pylônes.

Depuis le 12 janvier 2005, la société TDF est un opérateur déclaré au titre de l'article L. 33-1 du CPCE.

1.2 Les pratiques dénoncées

La société FPS Towers reproche à la société TDF de mettre en place une stratégie contractuelle visant à éliminer toute concurrence sur un marché qu'elle délimite comme étant

celui de « *l'hébergement sur sites pylônes des équipements de téléphonie mobile par les entreprises spécialisées dans l'hébergement* ».

Selon FPS Towers, cette stratégie contractuelle s'inscrit en particulier dans un contexte de renouvellement des contrats de TDF avec certains opérateurs, dont Orange – son contrat ayant été renouvelé en janvier 2014. La stratégie contractuelle de TDF dénoncée s'articule, selon la société FPS Towers, autour de trois éléments :

- l'offre tarifaire de TDF, laquelle consisterait à conditionner l'octroi d'une baisse tarifaire de la prestation d'hébergement sur site pylônes au maintien, dans le périmètre des contrats cadres en cours de renouvellement, d'un volume de soit 100% des sites existants de l'opérateur (entraînant des rabais conséquents) soit de moins de 100 % (entraînant des rabais par paliers moins importants) ;
- la durée des relations contractuelles imposées par TDF aux opérateurs mobiles, que la société FPS Towers juge excessive (telle que la durée de 20 ans du contrat récemment conclu avec Orange) ;
- les conditions de résiliation anticipées partielles de ces relations contractuelles, que la société FPS Towers estime extrêmement limitées compte tenu, non seulement du volume très faible de contrats de sites pylônes pouvant faire l'objet d'une résiliation anticipée, mais également du délai de préavis à respecter, de l'ordre de plusieurs mois, et de l'indemnité forfaitaire de résiliation prévue aux contrats.

1.3 La saisine au fond de FPS

Dans sa saisine au fond, la société FPS Towers fait valoir que les pratiques de TDF sont constitutives d'un abus de position dominante. Cet abus consiste, selon la société FPS Towers, « *en des pratiques d'éviction à l'égard de FPS, avec la mise en place de rabais tarifaires fidélisant* » ayant « *pour objet et effet de verrouiller le marché grâce à la conclusion de contrats de longue durée et ce en l'absence de clause de résiliation anticipée partielle effective* ». La société FPS Towers estime en outre que la stratégie contractuelle de TDF ne peut s'expliquer par aucune justification objective.

1.4 Les demandes de mesures conservatoires de FPS

Estimant que les pratiques qu'elle dénonce portent une atteinte grave et immédiate à ses intérêts, à ceux du secteur et des consommateurs, la société FPS Towers demande, sur le fondement des dispositions de l'article L. 464-1 du code de commerce, à l'Autorité de la concurrence d'enjoindre à TDF de :

- cesser toute offre tarifaire conditionnée par un volume déterminé de sites pylônes dans le cadre de l'hébergement des opérateurs mobiles de réseau (ci-après « MNO »), en ce compris les offres tarifaires prévoyant des rabais tarifaires « par palier » avec des baisses de tarifs différentes selon les volumes couverts par le contrat ;

- pour les contrats d'hébergement déjà conclus avec les MNO :
 - i. modifier tous les contrats d'hébergement de TDF en cours imposant des clauses de résiliation anticipée partielle annuelles inférieures à 5% du nombre total de contrats de sites pylônes en vigueur au 31 décembre de l'année civile de référence, en prévoyant un pourcentage minimum de 5%, étant précisé qu'il devra être permis aux MNO de se prévaloir chaque année des volumes de contrats de sites pylônes non résiliés les années précédentes ;
 - ii. modifier tous les contrats en cours avec les quatre MNO imposant une durée contractuelle supérieure à cinq ans, en limitant leur durée maximum à cinq ans à compter de la date de signature des contrats ;
 - iii. adresser à l'Autorité de la concurrence, dans un délai de deux mois à compter de sa décision, copie des nouveaux contrats ou avenants conclus avec les MNO visés aux points (i) et (ii) ;

- pour les contrats d'hébergement à venir :
 - i. limiter la clause de résiliation anticipée partielle annuelle à un pourcentage minimum de 5% des contrats de sites en vigueur au 31 décembre de l'année civile de référence, étant précisé qu'il devra être permis aux MNO de se prévaloir chaque année des volumes de contrats de sites pylônes non résiliés l'année précédente ;
 - ii. limiter à cinq ans la durée de tout contrat de renouvellement d'hébergement ;
 - iii. permettre à FPS l'accès, dans des conditions transparentes et non discriminatoires, à tous terrains exploités par TDF en qualité de propriétaire ou d'occupant pour que FPS puisse y édifier ses propres infrastructures de diffusion (pylônes, etc.) dans l'hypothèse où cette dernière ne parviendrait pas, dans un délai de six mois à compter de la signature d'un contrat avec un MNO, à honorer par ses propres moyens ses obligations contractuelles impliquant notamment la construction de sites pylônes de substitution à proximité des sites de TDF ;

- faire publier, à ses frais, un extrait de la décision de l'Autorité de la concurrence préalablement soumis à approbation de cette dernière, à une date laissée à la convenance de l'Autorité de la concurrence, dans deux quotidiens nationaux d'information générale au choix de l'Autorité de la concurrence, dont un quotidien économique, ainsi que dans la Gazette des communes et le Journal des Maires ;

- prendre toute autre mesure que l'Autorité de la concurrence jugera utile pour rétablir la situation concurrentielle sur le marché français de l'hébergement sur sites pylônes des équipements de téléphonie mobile.

1.5 Organisation de l'analyse

Le présent avis traite, tout d'abord, du contexte de la saisine (partie 2), en présentant les prestations d'accès aux points hauts (section 2.1), le cadre réglementaire afférent (section

2.2) et la délimitation de marché retenue par la société FPS Towers dans sa saisine (section 2.3).

Des analyses, préliminaires à ce stade, compte tenu du délai imparti à l'ARCEP pour formuler ses observations, sont ensuite développées (partie 3). Ces analyses portent sur les modalités de sélection des sites par les opérateurs « acheteurs » (section 3.1), dressent un état des lieux de l'utilisation des différents types de sites (section 3.2) et apportent des éléments sur les relations entre les opérateurs et les *TowerCo* (section 3.3).

Au vu des observations préliminaires formulées par l'ARCEP, il appartiendra à l'Autorité de la concurrence d'apprécier le bien-fondé des demandes de mesures conservatoires de la société FPS Towers, étant précisé que, compte tenu des préoccupations d'ordre concurrentiel qui pourraient apparaître, l'ARCEP pourra être amenée à répondre, le cas échéant, aux sollicitations de l'Autorité de la concurrence à l'occasion d'un avis au fond.

2 Contexte

La présente partie s'attache, dans un premier temps, à présenter les points hauts dont peuvent disposer les opérateurs mobiles (section 2.1), avant d'exposer, dans un second temps, le cadre législatif et réglementaire (section 2.2). Elle s'attache enfin, dans un troisième temps, à synthétiser la délimitation de marché retenue par la société FPS Towers dans sa saisine avant d'évoquer en dernier lieu la pratique décisionnelle en la matière (section 2.3).

2.1 Généralités sur les points hauts

Les opérateurs mobiles fournissent leurs services en s'appuyant notamment sur des boucles locales radios composées de stations de bases. Les stations de bases comportent des éléments actifs permettant de générer les ondes de radiocommunication et sont reliées aux antennes. Ces antennes sont fixées sur des infrastructures passives (ou supports), elles-mêmes établies sur un terrain au sol ou une surface en hauteur, le tout constituant un site mobile. Les développements qui suivent se concentrent sur les composantes passives constituant les sites mobiles (ci-après « les sites »).

2.1.1 Les différentes catégories de sites

La métropole compte environ 40 000 sites mobiles distincts (étant précisé qu'un même site peut accueillir plusieurs opérateurs). Il existe une grande diversité de sites. Les principaux types de sites sont les toits-terrasses (où les supports sont fixés sur des bâtiments), les pylônes (où le support est directement le pylône fixé au sol), et les châteaux d'eau (où les supports sont fixés sur le château d'eau).

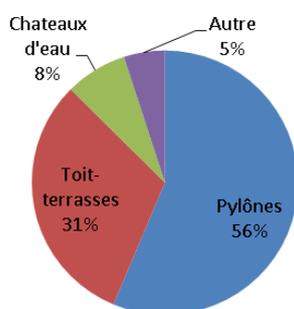


Figure 1 Répartition des sites métropolitains par type de supports (Source : Exploitation ARCEP des données de l'ANFR)

2.1.2 Les différents types de vendeurs

Il existe une importante diversité de vendeurs d'emplacement pour installer des équipements actifs (avec ou sans l'infrastructure passive associée), parmi lesquels :

- les *TowerCo*, spécialisées dans l'accueil d'équipements radioélectriques sur pylônes, à l'instar de TDF, FPS Towers, Towercast ou encore Itas Tim. Il convient de préciser que ces entreprises peuvent, dans certains cas, utiliser les mêmes pylônes pour différents services : audiovisuel, radio, mobile etc. ;
- les opérateurs de réseau mobile, qui construisent des pylônes pour leurs besoins, et peuvent être amenés à les partager avec d'autres opérateurs de réseau ;
- certains acteurs tiers, dont l'activité première n'est pas l'accueil d'équipement radioélectriques, mais qui commercialisent également des accueils sur support de type pylônes ou bâtiments (ex : sociétés d'autoroute, RFF, RTE...) ;
- des particuliers ou des sociétés immobilières, notamment pour les toits-terrasses ;
- les collectivités territoriales et leurs groupements qui, au titre de l'article L. 1425-1 du Code général des collectivités territoriales (CGCT), peuvent « *acheter des infrastructures (...) [et les] mettre (...) à disposition d'opérateurs (...) dans des conditions objectives, transparentes, non discriminatoires et proportionnées* ». Dans le cadre du « programme zones blanches 2G », la mise à disposition de points hauts aux opérateurs mobiles par les collectivités ou leurs groupements est notamment soumise aux règles des articles R. 1426-1 et suivants du CGCT sur le montant du loyer dû.

2.2 Cadre législatif et réglementaire régissant l'accès aux points hauts

En premier lieu, la partie législative du code des postes et des communications électroniques (CPCE) contient des dispositions qui visent à favoriser le partage des installations de communications électroniques établies sur le domaine public routier dans les conditions prévues à l'article L. 47 du CPCE, et sur une propriété privée au titre d'une servitude, dans les conditions prévues à l'article L. 48 du CPCE.

En deuxième lieu, la partie réglementaire du CPCE prévoit en son article D. 98-6-1 (II) un dispositif destiné à favoriser le partage de sites entre opérateurs mobiles.

Selon les dispositions de cet article, « *L'opérateur fait en sorte, dans la mesure du possible, de partager les sites radioélectriques avec les autres utilisateurs de ces sites.*

Lorsque l'opérateur envisage d'établir un site ou un pylône et sous réserve de faisabilité technique, il doit à la fois :

- *privilégier toute solution de partage avec un site ou un pylône existant ;*
- *veiller à ce que les conditions d'établissement de chacun des sites ou pylônes rendent possible, sur ces mêmes sites et sous réserve de compatibilité technique, l'accueil ultérieur d'infrastructures d'autres opérateurs ;*

- *répondre aux demandes raisonnables de partage de ses sites ou pylônes émanant d'autres opérateurs.* »

En conséquence, l'article précité porte sur une utilisation partagée tant des nouveaux sites dont l'établissement serait envisagé par un opérateur mobile que sur la réutilisation des sites préexistants.

En troisième lieu, les licences 3G attribuées aux opérateurs dans les années 2000 contiennent des dispositions visant notamment à permettre à un opérateur 3G ne disposant pas d'une autorisation 2G de disposer des mêmes chances que ses concurrents pour accéder à un nombre de sites suffisant et répondre ainsi à ses obligations en matière de déploiement¹. Dans ce but, il est demandé à chaque opérateur 3G disposant d'une autorisation 2G de permettre à un opérateur 3G ne disposant pas d'une autorisation 2G d'accéder à chacun de ses sites 2G, à chaque fois qu'il les réutilise, pour son propre compte, pour y co-localiser ses équipements 3G.

Enfin, lorsque les collectivités territoriales ou leurs groupements acquièrent des infrastructures et les mettent à disposition d'opérateurs mobiles au titre de l'article L. 1425-1 du CGCT précité, leur intervention doit garantir « *l'utilisation partagée des infrastructures* » et respecter « *le principe d'égalité et de libre concurrence sur les marchés de communications électroniques* ». Dans une telle hypothèse de mise à disposition de points hauts aux opérateurs mobiles par les collectivités et dans le cadre spécifique du programme zones blanches 2G pour favoriser l'extension des déploiements par les opérateurs de leur réseau 2G dans ces zones les moins rentables du territoire, les dispositions du code précité précisent notamment que « *lorsque la différence entre les revenus et les coûts [hors loyers, liés à l'exploitation de ces infrastructures au cours de l'année civile antérieure] est négative, le tarif de la location est d'un euro par opérateur et par infrastructure* » (articles R. 1426-2 et R. 1426-3 du CGCT).

2.3 Délimitation du marché pertinent retenue par FPS et jurisprudence

La présente section s'attache à synthétiser la délimitation de marché retenue par la société FPS Towers dans sa saisine, ainsi que les arguments retenus au soutien de cette délimitation (2.3.1) avant d'évoquer la pratique décisionnelle antérieure des autorités de concurrence sur le marché de l'hébergement sur sites pylônes (2.3.2).

¹ Deux arrêtés du 18 juillet 2001 autorisant la société Orange France et la Société Française du Radiotéléphone à établir et exploiter un réseau radioélectrique de troisième génération ouvert au public et à fournir le service téléphonique au public ; arrêté du 3 décembre 2002 autorisant la société Bouygues Télécom à établir et exploiter un réseau radioélectrique de troisième génération ouvert au public et à fournir le service téléphonique au public. Aux termes du chapitre V de chacun de ces arrêtés : « (...) Dès lors que l'opérateur dispose d'une autorisation GSM et qu'il utilise pour ses besoins propres l'un des sites ou pylônes établi dans le cadre de cette autorisation GSM pour y implanter des équipements constitutifs de son réseau 3G, il doit permettre à un opérateur 3G ne disposant pas d'une autorisation GSM d'accéder, dans des conditions équivalentes, à ce site sous réserve de faisabilité technique ou à un autre de ses sites ou pylônes pour y implanter ses équipements 3G. (...) »

2.3.1 Délimitation du marché pertinent retenue par FPS

Selon la société FPS Towers, le marché pertinent à retenir serait le « *marché national de l'hébergement sur site pylône des équipements de téléphonie mobile par les entreprises spécialisées dans l'hébergement (TowerCo)* ».

2.3.1.1 Marché de produit

Le marché ainsi délimité exclut en premier lieu de son périmètre les MNO en tant qu'offreurs dans la mesure où, selon la saisissante, les services proposés par les entreprises spécialisées dans l'hébergement ne sont pas substituables à ceux proposés par les MNO.

Du point de vue de la demande, ces services présentent en effet, selon la saisissante :

- des caractéristiques différentes, l'hébergement par un MNO des équipements d'un opérateur de téléphonie mobile étant fondé sur un « *principe de réciprocité* » résultant de contrats « *bi-opérateurs prévoyant un accueil réciproque des opérateurs* » ;
- un prix inférieur pour l'hébergement par un MNO par rapport à l'hébergement *TowerCo* entre les prestations proposées plaçant également, du point de vue de la demande, pour l'exclusion des services proposés par les MNO du marché pertinent.

Du point de vue de l'offre, les services proposés par les MNO et les entreprises spécialisées dans l'hébergement ne sont pas, selon la saisissante, substituables en raison de leurs caractéristiques particulières :

- l'offre des entreprises spécialisées serait unilatérale et sans contrepartie autre que le paiement d'un prix, à l'inverse des MNO, qui suivraient une logique de réciprocité ;
- seules les entreprises spécialisées seraient à même d'investir dans la construction de nouveaux pylônes en cas de demandes spécifiques d'un client auxquelles le parc de pylônes existant ne pourrait répondre.

Le marché délimité par la société FPS Towers exclut en deuxième lieu de son périmètre les infrastructures d'accueil autres que les pylônes (châteaux d'eau, toits-terrasses, etc.) compte tenu des conditions techniques, économiques et juridiques sensiblement différentes existant entre ces infrastructures selon la saisissante.

La société FPS Towers estime en dernier lieu que le marché doit se limiter à l'accueil, par les entreprises spécialisées dans l'hébergement, des équipements de téléphonie mobile, excluant par la même les services rendus aux opérateurs radio et TNT compte tenu notamment « *des critères techniques et de hauteur (...), de situation géographique (...), de saturation des fréquences (...)* » des sites pylônes pouvant accueillir les opérateurs radios et TNT.

2.3.1.2 Marché géographique

Selon la société FPS, le marché « *de l'hébergement sur site pylône des équipements de téléphonie mobile par les TowerCo* » est de dimension nationale, compte tenu principalement des obligations de couverture nationales imposées aux opérateurs et des contrats cadres conclus au niveau national par les *TowerCo* et les MNO.

2.3.2 Analyses antérieures

La délimitation de marché retenue par la société FPS Towers s'appuie en partie sur une analyse menée par le Ministre de l'économie et le Conseil de la concurrence dans le cadre de l'acquisition en 2001-2002 du parc de sites pylônes de la société Bouygues Télécom par la société TDF, alors filiale à 100% de France Télécom.

Le Conseil de la concurrence, repris sur ce point par le Ministre de l'économie, délimitait en effet dans son avis n° 02-A-04 du 11 avril 2002 un « *marché de l'accueil sur sites pylônes des équipements de télécommunication mobile de 2^{ème} et de 3^{ème} génération* » de dimension nationale. Ce marché englobait en revanche les opérateurs de téléphonie mobile en tant qu'offres, à la différence du marché pertinent délimité par la société FPS Towers dans sa saisine.

Il convient par ailleurs de relever que la Commission européenne a pu mentionner, dans sa décision du 15 novembre 2002² relative à l'acquisition du contrôle conjoint de TDF par Charterhouse et CDC, un marché plus large, proposé par les parties notifiantes, incluant les entreprises spécialisées dans l'hébergement, les opérateurs télécoms et les autres opérateurs (société d'autoroute, chemins de fer notamment) en tant qu'offres, ainsi que tous types de sites (pylônes, toits-terrasses, clochers, châteaux d'eau), sans toutefois se prononcer sur la délimitation de marché à retenir au cas d'espèce, en l'absence de problème de concurrence.

Les parties ci-après ont vocation à apporter à l'Autorité de la concurrence des éléments d'éclairage utiles dans son appréciation du cas d'espèce, et en particulier du marché pertinent.

² Affaire n° Comp/M2925.

3 Analyse

Cette partie s'attache, dans un premier temps, à apporter des éléments d'analyse sur les modalités de sélection des sites par les opérateurs (section 3.1). Elle dresse, dans un second temps, un état des lieux de l'utilisation effective des différents types de sites, en apportant à l'Autorité de la concurrence des éclairages sur l'évolution du secteur observée depuis 2002 (section 3.2). Enfin, elle met en lumière certains aspects particuliers des relations entre un opérateur et une *TowerCo* (section 3.3).

3.1 Modalités de sélection des sites par les opérateurs mobiles

Cette section présente les différents critères associés au choix des sites par les opérateurs mobiles, le degré d'internalisation dont ils disposent et les contraintes auxquelles ils sont amenés à faire face.

3.1.1 Critères associés au choix des sites

Le besoin d'installer des équipements radio provient d'abord d'un besoin *géomarketing* des opérateurs en vue d'apporter une primo-couverture, entendue comme la couverture d'une zone géographique pour la première fois par un opérateur donné, une densification du réseau ou un complément de capacité sur une zone géographique donnée.

Compte tenu de la nature très locale de ce besoin, les opérateurs arbitrent, au niveau local, entre un ou plusieurs emplacements de sites en fonction de critères technico-économiques de nature variée, tels que notamment :

- les contraintes liées à l'accès au terrain pour l'implantation des points hauts (dans le cadre notamment de la construction de pylônes en propre),
- l'emplacement et la hauteur du site pour répondre aux besoins d'ingénierie radio et en particulier la zone à couvrir,
- les contraintes d'urbanisme,
- les délais de mise en œuvre,
- la pérennité offerte par le bailleur (sécurité de l'approvisionnement sur le long terme),
- la capacité à assurer une évolutivité du réseau (comme par exemple la capacité d'ajouter ultérieurement des équipements 4G sur un site 2G ou 3G),
- l'accessibilité du site pour les opérations d'entretien et de maintenance,
- des considérations économiques (tels que le coût des travaux, les loyers récurrents, etc.).

3.1.2 Choix dans le degré d'internalisation

De façon schématique, les opérateurs pourront s'appuyer sur différentes catégories de sites, plus ou moins directement exploitables et qui impliquent dès lors certains arbitrages :

- des points hauts existants conçus pour les télécoms et « prêts à l'emploi » (tels que les pylônes commercialisés par les *TowerCo*), sur lesquels les opérateurs mobiles peuvent directement placer leurs équipements ;
- des points hauts existants conçus pour les télécoms mais nécessitant des travaux préalables (tels que l'accès aux sites passifs que peuvent fournir les opérateurs tiers) ;
- des points hauts existants, non-télécoms, à aménager (par exemple un toit-terrasse, un château d'eau, un clocher, un silo...) ;
- des terrains nus sur lesquels un site support d'une hauteur convenable pourra être construit (il s'agit notamment de la construction de pylônes en propre).

Ces différentes configurations répondent souvent à des logiques économiques différentes, ainsi qu'à des délais d'exploitation plus ou moins longs dont l'opérateur n'aura pas systématiquement la maîtrise complète.

3.1.3 Contraintes associées au déploiement

Les contraintes réglementaires et concurrentielles évoquées ci-dessous peuvent orienter le choix de sites par les opérateurs mobiles.

Les besoins des opérateurs en sites additionnels résultent en partie des obligations de couverture de la population fixées par les autorisations d'utilisation de fréquences. De même, les contraintes concurrentielles incitant à apporter ou maintenir une certaine qualité de service aux clients orientent les besoins des opérateurs. La propension à pouvoir choisir des sites s'apprécie par ailleurs différemment selon que l'opérateur décide, sur une zone donnée, de réaliser un premier déploiement, de densifier son réseau ou de remplacer des sites existants³. En effet, dans ce dernier cas, l'intégration des sites de remplacement dans le réseau existant ainsi que la nécessité de limiter au maximum les régressions de couverture pour les clients auront tendance à renforcer les contraintes d'ingénierie, et donc potentiellement à réduire le choix de sites à disposition d'un opérateur mobile.

L'importance de ces contraintes peut, en conséquence, rendre déterminantes, pour l'opérateur, la vitesse et la sécurité de l'approvisionnement en sites.

Enfin, les contraintes financières pesant sur les opérateurs peuvent les conduire à préférer la location (en OPEX) plutôt que l'investissement (en CAPEX), alors que les durées d'amortissement sont longues.

³ Cette observation n'est toutefois pas transposable dans le cas particulier où l'opérateur décide de réaliser un premier déploiement de son réseau alors que ses concurrents ont déjà construit leur réseau sur cette même zone et « saturent » l'espace en points hauts (à tout le moins en zones denses).

3.1.4 Conclusion provisoire

Il apparaît donc que c'est avant tout le besoin *géomarketing* et la capacité des emplacements à répondre aux critères de choix de l'opérateur ainsi que les contraintes auxquelles il doit faire face qui guident la stratégie de déploiement de l'opérateur, et non le choix *a priori* de supports donnés.

3.2 Utilisation effective des sites par les opérateurs mobiles

Cette section dresse un état des lieux de l'utilisation des points hauts par les opérateurs en abordant, dans un premier temps, la dimension géographique inhérente aux différents types de supports, pour se focaliser, dans un second temps, sur les supports utilisés pour couvrir les zones « péri-urbaines et rurales », et discuter, en dernier lieu, de l'évolution du parc de sites pylônes observée depuis 2002.

3.2.1 Constats sur la dimension géographique dans l'utilisation des supports

Il apparaît que l'utilisation des différents types de supports est sensiblement différenciée selon le type de zones à couvrir. Il est en effet envisageable de distinguer, d'une part, les « zones urbaines » où les sites de type toits-terrasses couvrent l'essentiel des besoins en sites, et, d'autre part, les zones « péri-urbaines » et « rurales » où différents types de supports peuvent coexister. De ce point de vue, les besoins en toits-terrasses et pylônes s'inscrivent dans des environnements différents.

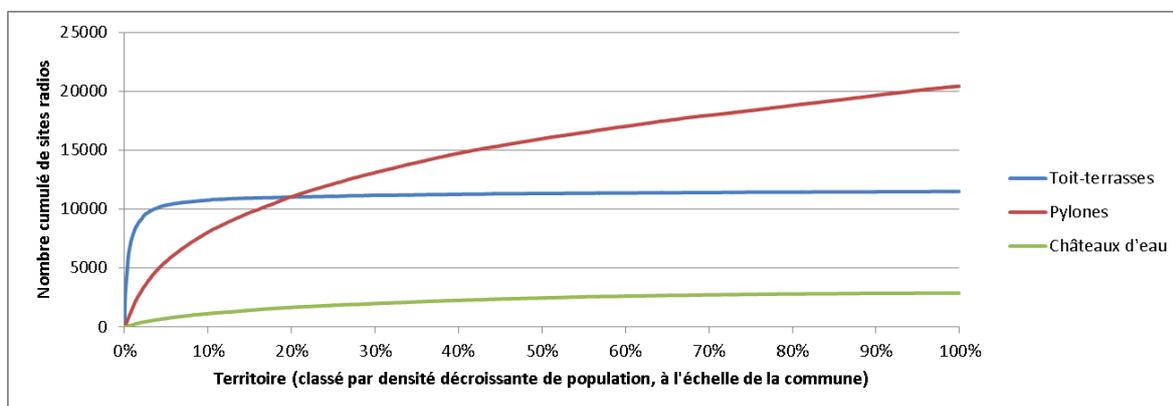


Figure 2 Répartition des sites toit-terrasses, pylônes et château d'eau en fonction du territoire (Source : exploitation ARCEP des données de l'ANFR)

La cohabitation de différents types de supports en dehors des « zones urbaines » est discutée ci-après.

3.2.2 Constats sur les catégories de supports adoptés pour couvrir les zones péri-urbaines et rurales

Plusieurs types de supports coexistent en dehors des « zones urbaines ». Ces supports sont principalement les pylônes et les châteaux d'eau, et, à titre plus marginal, des supports du type monuments religieux, silos, ponts, phares, etc.

Bien qu'un pylône conçu spécifiquement pour accueillir des équipements télécoms soit par nature plus à même de répondre aux besoins particuliers des opérateurs, il n'en demeure pas moins que les autres types supports, dont l'usage premier n'est pas une activité en lien avec les télécoms, tels que les châteaux d'eau, sont également largement utilisés par les opérateurs, et semblent par conséquent en mesure de répondre à leurs besoins *géomarketing*. Il convient cependant de relever que les opérateurs tendent aujourd'hui à préférer les pylônes aux châteaux d'eau pour les nouveaux sites, car ces derniers présentent des contraintes d'accès qui se sont renforcées au fil du temps (plans *Vigipirate* notamment), les rendant moins attractifs que par le passé.

La section ci-après évoque uniquement les supports de type pylônes et apporte à l'Autorité de la concurrence des éclairages nouveaux sur le secteur, en prenant comme point de départ de l'analyse les constats dressés par le Conseil de la concurrence et le Ministre de l'économie dans le cadre de l'affaire précitée de la cession des pylônes de Bouygues Télécom à la société TDF.

3.2.3 Constats sur le parc de sites pylônes

On remarque que, depuis 2002, les opérateurs se sont largement appuyés sur des pylônes opérateurs, soit par un déploiement en propre, soit par un accueil sur les pylônes d'opérateurs tiers.

3.2.3.1 Construction de sites pylônes en propre

Pour un opérateur de réseau, la construction de sites pylônes en propre apparaît être une alternative crédible, ou tout du moins potentielle, pour répondre à ses besoins de déploiement.

En comparant les données mentionnées par la société FPS pour 2014 (où la couverture 2G est supérieure à 99% de la population, soit de 90 à 97% du territoire selon les opérateurs) à celles indiquées en 2002 par le Conseil de la concurrence dans son avis n° 02-A-04 précité (où la couverture 2G était d'environ 80% de la population, soit environ 20-30% du territoire), on observe que le nombre de sites pylônes pour lesquels les opérateurs sont directement propriétaires du support s'est sensiblement accru, pour l'ensemble des opérateurs.

| | | | |
|--|--|--|------------|
| Nombre de pylônes utilisés pour des services mobiles | 2002 (source : avis Conseil de la concurrence 02-A-04, p11) | 2014 (source : saisine FPS, p22 + annexe) | Différence |
|--|--|--|------------|

| | | | |
|-------------------------|--|------|---|
| TDF | 4015 (après rachat de 2273 pylônes de Bouygues Telecom) | 4130 | 115 |
| France Télécom + Orange | 2819 | 9448 | 6629 |
| Bouygues Telecom | 0 | 629 | 629 (avec revente de 2045 pylônes à FPS en 2012) |
| SFR | 2200 | 5399 | 3199 |
| Free Mobile | | 79 | 79 |
| FPS | | 2045 | 2045 |
| Autres | 798 | 2781 | 1983 |

Les délais de construction et d'installation d'un pylône pouvant aller de 12 à 36 mois – compte tenu des délais relatifs à la recherche de terrain, l'obtention des autorisations administratives nécessaires et l'installation en elle-même du pylône – tel que l'indique la société FPS Towers dans sa saisine, cela peut cependant, dans certains cas, rendre le recours à des prestations d'hébergements sur des sites existants plus attractif que la construction en propre.

3.2.3.2 Accès aux sites des autres opérateurs

Compte tenu de la nature même des pylônes construits par les opérateurs, qui ont été conçus pour répondre précisément aux critères de choix de site d'un opérateur mobile, d'autres opérateurs peuvent trouver un certain intérêt à y accéder.

A l'inverse, tel n'est pas nécessairement le cas pour l'ensemble des pylônes des *TowerCo*, dont certains sont prévus pour la fourniture de services autres que les services mobiles, tels que l'audiovisuel ou la radio.

On observe que le degré de mise en commun des infrastructures passives entre opérateurs, notamment des pylônes appartenant aux opérateurs, semble s'être accru au cours de la dernière décennie.

| Nombre de pylônes en propre mutualisés avec des opérateurs mobiles tiers | 2002 (source : avis Conseil de la concurrence 02-A-04, p. 11) | 2014 (source : saisine FPS, p. 22) |
|--|--|---------------------------------------|
| France Télécom + Orange | 690 | 1843 |
| SFR | 293 | 1468 |
| Bouygues Télécom | 256 (avant la vente des pylônes à TDF) | 246 |

Il semble également que l'accueil sur les sites pylônes d'un opérateur tiers ne relève pas nécessairement d'une prestation réciproque. Un opérateur pourrait en effet accorder un accès unilatéral à ses sites, à l'image de ce que font les *TowerCo*.

3.2.3.3 Accès aux sites des TowerCo

Les opérateurs ont également recours aux prestations d'hébergement des TowerCo.

La capacité des TowerCo à répondre aux besoins d'accueil des opérateurs de réseaux sur leurs pylônes peut apparaître différente de celle de ces mêmes opérateurs de réseau en tant qu'ils offrent l'accès à leurs propres pylônes. En effet, les pylônes des opérateurs peuvent n'avoir été conçus que pour accueillir un seul opérateur, celui qui l'a construit, ce qui peut compromettre ou nécessiter des travaux supplémentaires pour accueillir des opérateurs tiers. Par ailleurs, le périmètre des services offerts et la capacité du propriétaire à répondre rapidement aux besoins des opérateurs de réseaux peuvent éventuellement être plus limités que dans le cas des TowerCo dont il s'agit de l'activité même.

Il apparaît néanmoins utile de relever que la croissance des TowerCo en parc de sites pylônes utilisés pour des services mobiles s'est largement faite par des rachats de sites pylônes d'opérateurs (ceux de Bouygues Telecom en l'occurrence), et donc peu en construction de nouveaux sites pour le compte d'opérateurs.

3.2.4 Conclusion provisoire

La demande des opérateurs en points hauts semble différente selon que l'on se situe en milieu urbain, où les toit-terrasses sont *de facto* les plus utilisés, ou en « zones péri-urbaines » ou « rurales », au sein desquelles les opérateurs ont davantage recours aux pylônes, sans pour autant que cela ne constitue, leur unique support.

Ce constat s'explique par la présence de nombreux immeubles ou bâtiments en milieu urbain qui peuvent servir de support pour installer des antennes de réseaux mobiles.

Aussi, partant d'un maillage de sites passifs déjà existant, il apparaît que les opérateurs sont, dans une certaine mesure, capables de procéder à des arbitrages entre différentes options dans leur déploiement de nouveaux sites radios, que ce soit en termes de supports comme de vendeurs, y compris dans ce dernier cas pour le support pylônes.

Enfin, il convient de relever que lorsqu'aucun site préexistant n'est en mesure de répondre à l'ensemble des critères de choix des opérateurs pour satisfaire à leurs besoins de déploiement, la construction de pylônes en propre constitue toujours une solution envisageable qui a souvent été utilisée par les opérateurs.

3.3 Relations entre les opérateurs et les TowerCo

Il apparaît que les opérateurs de réseaux peuvent recourir à des infrastructures existantes qui sont, soit des infrastructures spécifiquement prévues pour accueillir des équipements radio (notamment les pylônes), soit des infrastructures à usage premier autre que les télécoms, mais pouvant répondre aux besoins des opérateurs (châteaux d'eau, monuments religieux, bâtiments, etc.). Les opérateurs de réseau peuvent en outre construire leurs propres infrastructures d'accueil.

De ce point de vue, et indépendamment de la question des contraintes (administratives, environnementales etc.) liées au déploiement, les opérateurs semblent *a priori* disposer d'une offre relativement large.

La présente section s'attache à exposer des considérations d'ordre général sur l'offre faite aux opérateurs, et notamment l'attractivité des vendeurs, leur capacité à animer le marché et le pouvoir de négociation des opérateurs clients.

3.3.1 L'existence d'offres difficilement contournables localement

Très localement et pour certaines zones, il conviendra d'apprécier dans quelle mesure les opérateurs sont réellement capables de mettre en concurrence différentes infrastructures existantes pour l'établissement de leurs sites, voire de construire leurs propres infrastructures (notamment pylônes).

Il n'est pas à exclure que des propriétaires disposent, dans certaines zones, d'un patrimoine qu'il n'est pas possible de contourner. Cela semble être le cas s'agissant de l'implantation spécifique de certains pylônes de transmission (« *backhaul* »), dont les coûts de réplification sont importants, autant pour le coût du pylône lui-même, du fait de sa hauteur, que pour les coûts de migration sans rupture de service de toute l'architecture de transmission. Cela pourrait également être le cas pour les infrastructures dans certaines zones disposant de contraintes environnementales propres (zones littoral, montagne, zones naturelles protégées).

Compte tenu de ces éléments, mais également, notamment, des obligations de couverture qui s'imposent aux opérateurs, les propriétaires de telles infrastructures pourraient, localement, disposer d'une puissance de marché.

3.3.2 La relation entre l'offreur et l'opérateur client

Il convient de distinguer l'analyse selon l'approche poursuivie localement par l'opérateur. D'une part, en cas de déploiement de sites nouveaux dans le cadre d'une primo-couverture ou d'une densification de réseau, le vendeur pourra capter une part de l'accroissement global du marché (en nombre de points de présence). D'autre part, en cas de remplacement de sites existant par l'opérateur, le vendeur devra réussir à capter des résiliations, qui ne correspondent pas à un accroissement du marché.

3.3.2.1 Capacité des vendeurs à animer le marché

L'activité d'accueil sur des points hauts nécessite d'être doté d'un patrimoine de sites susceptible de répondre aux besoins des opérateurs. Un acteur doté d'un patrimoine très limité mais en adéquation avec les besoins des opérateurs serait donc *a priori* susceptible de remporter localement des contrats. Cette hypothèse semble cohérente avec le fait que l'offre globale en points hauts semble relativement atomique, aussi bien au niveau du nombre de vendeurs que des prestations et de la diversité des supports offerts.

Toutefois, les opérateurs ont largement recours à des contrats avec de grands bailleurs, au patrimoine étendu (certainement du fait des emplacements privilégiés dont ces bailleurs peuvent bénéficier). Afin de constituer une offre attractive pour les clients, dont les besoins de

couverture sont nationaux, l'atteinte d'une taille critique ou la capacité à pouvoir répondre à la demande d'un opérateur apparaît nécessaire. Pour une *TowerCo*, spécialisée dans l'accueil de sites radio, l'atteinte d'une taille critique en patrimoine passe directement par le rachat de sites pylônes existants ou la construction de nouveaux sites pylônes, se traduisant par des investissements conséquents, et dont la rentabilité dépend du nombre d'opérateurs accueillis. Des contraintes administratives peuvent également impacter la capacité à animer le marché par rapport à des acteurs déjà établis.

Concernant la concurrence dans l'acquisition de « points de présence additionnels pour les opérateurs », il convient de souligner que le marché semble aujourd'hui contraint dans sa croissance, dans la mesure où :

- les besoins en sites additionnels sont moindres pour les opérateurs historiques car ils disposent déjà d'un maillage relativement étendu du territoire et réutilisent très souvent leurs infrastructures passives existantes pour déployer les réseaux de nouvelle génération (4G) ; dans ce contexte, le déploiement du réseau en propre de Free Mobile apparaît constituer le principal relais de croissance du secteur ;
- un mouvement vers la rationalisation des parcs de sites a été initié par l'accord de mutualisation de réseau entre SFR et Bouygues Telecom ; cet accord devrait conduire, sur la zone de mutualisation, à une réduction de 18 500 à 11 500 sites ; cette réduction du nombre de sites devrait en particulier affecter les fournisseurs de pylônes car l'accord SFR-Bouygues Telecom porte sur l'ensemble du territoire à l'exclusion de zones très denses et des zones du « programme zones blanches », et donc une part conséquente des zones où les pylônes sont utilisés par les opérateurs.

La concurrence dans l'acquisition de « points de présence existants chez les opérateurs » dépend, du point de vue du vendeur, de la propension des opérateurs à vouloir quitter leurs sites existants pour les remplacer et à la faculté de ses derniers à pouvoir le faire. Dès lors, les conditions de sortie des clients apparaissent déterminantes et sont discutées ci-après.

3.3.2.2 Conditions de sortie et pouvoir de négociation des opérateurs

Etant donnés les investissements conséquents et le caractère stratégique que le déploiement d'un réseau représente pour un opérateur, aussi bien pour la recherche de sites voire la construction des infrastructures passives associées, que pour l'installation des équipements actifs, il apparaît légitime que les opérateurs puissent rechercher une certaine pérennité pour leurs sites une fois ceux-ci implantés. Cette pérennité passe, lorsque l'accès au site prend la forme d'un hébergement et d'une location, par la recherche de contrats suffisamment longs, qui procurent à l'opérateur acheteur prévisibilité et stabilité. De plus, des contrats longs peuvent se justifier par un partage de l'investissement entre le bailleur et l'opérateur ; dans ce cas, la longue durée du contrat peut s'assortir d'engagements de l'opérateur à rester un temps suffisant sur ces sites, jusqu'à la durée totale du contrat, afin de fournir une prévisibilité suffisante au vendeur cette fois, pour rentabiliser son investissement.

Il apparaît donc pertinent de s'interroger sur les raisons pouvant conduire un opérateur à vouloir résilier ou ne pas reconduire ses baux. Une première raison pourrait être une modification, par le bailleur, des conditions technico-économiques associées au site, les rendant inacceptables au regard des critères de choix de l'opérateur. Une seconde pourrait être

une réévaluation, par l'opérateur, de ses critères de choix, rendant le site non compatible avec les nouveaux standards.

En dehors du cas des *TowerCo*, il semblerait que, en pratique, les demandes de résiliation proviennent bien davantage des bailleurs que des opérateurs.

En tout état de cause, des coûts de changements associés au remplacement de sites existent (coûts de recherche et d'aménagement d'un site remplaçant, coûts liés au démontage et au maintien d'une qualité de service, risque de résiliation clients etc.). Du point de vue de l'opérateur, il faut donc que les bénéfices attendus du remplacement des sites soient supérieurs aux coûts de changement. Par ailleurs, des contraintes d'ordre opérationnel peuvent limiter la capacité à pouvoir remplacer un grand nombre de sites dans un délai raisonnable.

Les effets de ces coûts de changement sont renforcés sur les sites particuliers qui disposent de peu d'alternatives locales. Ils le sont également sur des parcs de grande ampleur, quand la négociation entre l'opérateur et le vendeur porte sur un ensemble de sites.

Aussi, au-delà de la question de leur durée, des contrats assortis de clauses d'engagement en volume sur la durée ou limitant les cas de résiliation anticipée pourraient contraindre encore plus les conditions de sortie de l'opérateur. Par exemple, une concomitance entre la fin de l'engagement et la fin du contrat, et donc de la prévisibilité, notamment tarifaire, serait susceptible d'être spécifiquement contraignante pour l'opérateur, puisqu'elle ne lui laisse pas la possibilité de faire évoluer son parc sans risquer de faire face à des pénalités financières.

Plus généralement, la définition de ces clauses contractuelles renvoie directement au pouvoir de négociation de l'opérateur acheteur face au vendeur, qu'il convient d'évaluer. Par exemple, plus le nombre de sites souscrits auprès d'un même vendeur est important et moins la faculté de l'opérateur à exercer un contre-pouvoir d'acheteur en remplaçant ou menaçant de remplacer une grande partie de ses sites est crédible.

3.3.3 Conclusion provisoire

Davantage que sur la durée des contrats, une éventuelle préoccupation d'ordre concurrentiel pourrait porter sur les durées d'engagement et les restrictions liées aux conditions de résiliation. Ces clauses contractuelles s'inscrivent dans le contexte d'une recherche de pérennité de la part des opérateurs, mais pourraient, dans certains cas, bloquer les mouvements des opérateurs destinés à trouver des réponses à des besoins nouveaux. Une analyse plus détaillée du pouvoir de marché des vendeurs et du contre-pouvoir de négociation des acheteurs apparaîtrait donc utile.

4 Conclusion

L'ARCEP a fourni dans les développements précédents les éléments d'appréciation en sa possession sur le fonctionnement du marché en cause.

Il appartiendra à l'Autorité de la concurrence d'apprécier le caractère éventuellement grave et immédiat des pratiques de TDF dénoncées par la société FPS Towers, et portant atteinte, selon elle, à elle-même, au secteur ou aux consommateurs. Au vu des caractéristiques du marché, il n'apparaît néanmoins pas que les situations dénoncées par la société FPS Towers soient de nature à engendrer, à court terme, un bouleversement des situations constatées, ni à l'évincer à court terme du marché.

Si l'Autorité de la concurrence jugeait toutefois utile d'adopter des mesures conservatoires, il apparaîtrait nécessaire de s'assurer de leur adéquation avec les intérêts des opérateurs et, *in fine*, des consommateurs. En particulier, des durées de contrat de 5 ans pourraient apparaître comme trop courtes au regard de la demande de pérennité des sites et de prévisibilité tarifaire des opérateurs.

En tout état de cause, une analyse au fond apparaît justifiée, au vue des questions d'ordre concurrentiel soulevées. L'ARCEP sera prête, dans ce cas, à répondre aux sollicitations de l'Autorité de la concurrence.

Fait à Paris, le 21 octobre 2014,

Le Président

Jean Ludovic SILICANI